



SENTENZA AL V° DEL P.G.  
TRAMITE SICP IN DATA 10/09/19

IL CANCELLIERE  
Piero Maviglia

REPUBBLICA ITALIANA  
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO  
**Tribunale ordinario di Milano**  
SEZIONE 2<sup>a</sup> PENALE

Composto dai Sigg. Magistrati:

dott.	Sandro Saba	Presidente
dott.ssa	Paola Filippini	Giudice
dott.	Roberto Crepaldi	Giudice est.

Ha pronunciato la seguente

**SENTENZA**

nella causa penale contro

1. **CASCIARI Mauro**, nato a Perugia il 10.3.1973 elettivamente domiciliato presso lo studio dell'avv. Stefano TONIOLO - libero, non presente

**Difeso di fiducia** dall'Avv. Stefano TONIOLO del foro di Milano, con studio in Milano via Archimede n. 56

2. **TIRABOSCHI Luca**, nato a Bergamo il 22.7.1963, domiciliato in Cologno Monzese viale Europa n. 46 presso la Direzione Affari Legali R.T.I. Spa. - libero, assente

**Difeso di fiducia** dall'Avv. Salvatore PINO del foro di Milano, con studio in Milano viale Monte Nero n. 84

**IMPUTATI**

**CASCIARI Mauro**

a. **Ai sensi del reato di cui all'art. 595 co. 2 e 3 c.p.**, perché quale autore e giornalista del servizio televisivo messo in onda nell'ambito della trasmissione "LE IENE", diffusa dall'emittente Italia Uno e trasmessa con il titolo "COME CI PROSCIUGANO IL TELEFONO", offendeva la reputazione della "BUONGIORNO spa", provider tecnologico della compagnia telefonica WIND, attribuendole falsamente l'attivazione, sui telefoni

Il Giudice est.

cellulari degli abbonati WIND, del servizio denominato CHATRIBU' a pagamento e ad insaputa degli utenti.

**In Cologno Monzese il 18.4.2012**

b. **Ai sensi del reato di cui all'art. 185 D.LGV 58/98**, per aver diffuso (mediante la condotta descritta al capo che precede) notizie false in merito alla BUONGIORNO S.p.a. (società quotata nel segmento STAR della Borsa di Milano) attribuendole falsamente, in quanto provider della compagnia telefonica WIND, l'installazione, a pagamento e senza consenso degli abbonati, del servizio CHATRIBU' sui telefonini degli abbonati WIND così provocando una sensibile alterazione del prezzo delle azioni della BUONGIORNO S.p.a..

**In Cologno Monzese il 18.4.2012**

**TIRABOSCHI Luca:**

c. **Ai sensi del reato di cui agli artt. 40 co. 2, 595 c.p. e 185 D.Lgv ,58/98** poiché, in qualità di direttore della rete ITALIA Uno, ometteva di esercitare il controllo necessario ad impedire che, attraverso la diffusione del programma "LE IENE" di cui al capo a) delle imputazioni, fossero commessi i reati di cui ai capi che precedono.

**In Cologno Monzese il 18.4.2012**

**PARTE CIVILE**

BUONGIORNO S.p.a. nella persona del legale rappresentante *pro tempore*  
difesa di fiducia dall'avv. Laura Panciroli del Foro di Milano

## CONCLUSIONI DELLE PARTI

**PM:** condanna dell'imputato CASCIARI alla pena di anni 1 e mesi 6 di reclusione ed euro 30.000 di multa e dell'imputato TIRABOSCHI alla pena di anni 1 mesi 4 di reclusione e 28.000 di multa.

**PARTE CIVILE:** condanna degli imputati al risarcimento dei danni sia patrimoniali che non patrimoniali subiti dalla società BUONGIORNO S.p.A., con il riconoscimento di una provvisoria immediatamente esecutiva non inferiore ad euro 100.000,00; infine, condanna dei suddetti imputati alla rifusione delle spese pari ad euro 10.000,00 oltre accessori di legge.

**Difensore dell'imputato CASCIARI:** assoluzione dell'imputato perché il fatto non costituisce reato dal reato di cui al capo A) e perché il fatto non sussiste dal reato di cui al capo B).

**Difensore dell'imputato TIRABOSCHI:** assoluzione dell'imputato dal reato lui ascritto perché il fatto non sussiste, perché non costituisce reato o per non aver commesso il fatto.

## MOTIVI DELLA DECISIONE

### 1. Svolgimento del processo

Mauro CASCIARI - quale autore del servizio televisivo messo in onda dalla trasmissione Le Iene - e Luca TIRABOSCHI - direttore della rete Italia Uno, sulla quale la predetta trasmissione è andata in onda - sono stati tratti a giudizio per rispondere dei reati loro ascritti in rubrica con decreto del 20.7.2017.

In particolare, al capo A), è stato contestato al CASCIARI di aver offeso la reputazione della BUONGIORNO S.p.A., in quanto con il servizio intitolato "COME CI PROSCIUGANO IL TELEFONO" avrebbe attribuito falsamente a quest'ultima l'attivazione del servizio a pagamento CHATTRIBU' ad insaputa degli utenti di telefonia cellulare.

Allo stesso è stato attribuito, al capo B), di aver provocato una sensibile alterazione del prezzo delle azioni della stessa società, quotata nel segmento STAR della Borsa di Milano, mediante la condotta descritta nel precedente capo A).

Al TIRABOSCHI (capo C) è stato contestato di aver omesso di esercitare il controllo necessario ad impedire che, attraverso la diffusione del servizio sulla rete televisiva di cui è direttore, fossero commessi i reati di cui sopra.

All'udienza del 15.03.2018 il Tribunale ha ammesso le prove richieste dalle parti.

All'udienza del 17.04.2018 è stato dato atto del mutamento della composizione del Collegio e le parti hanno prestato il consenso all'utilizzabilità degli atti fino a quel momento assunti.

All'udienza del 12.06.2018 il Tribunale, attesa la diversa composizione del Collegio, ha disposto l'ulteriore rinnovazione del dibattimento con il consenso delle parti.

L'istruttoria si è svolta nel corso dell'udienza del 15.03.2018 (teste CASALINI), nella successiva udienza del 17.04.2018 (testi del P.M. CASALINI e RANDONE), nell'udienza del 12.06.2018 (esame dell'imputato CASCIARI, testi PEDROLIN, POSTERARO, MARGUTTI, MARGIOTTA e MAESTRINI) e del 25.10.2018 (C.T. FERRIANI).

All'udienza del 25.10.2018 il Tribunale, su richiesta dalla difesa TIRABOSCHI, ha disposto l'acquisizione ex art. 507 c.p.p. del provvedimento di definizione del procedimento instaurato davanti la CONSOB.

Le parti hanno concluso all'udienza del 7.2.2019 e in quella odierna e il Tribunale ha dato lettura del dispositivo di sentenza.

### 2. L'istruttoria

Andrea CASALINI ha sporto querela in data 16.05.2012, in qualità di rappresentante legale della BUONGIORNO S.p.A., contestando che il servizio di Mauro CASCIARI all'interno del programma televisivo LE IENE, mandato in onda in data 18.04.2012 sulla rete televisiva Italia 1, avesse un contenuto diffamatorio per la suddetta società.

La BUONGIORNO S.p.A., come risulta dalla visura camerale in atti, ha svolto dal 6.11.2003 principalmente attività di produzione e fornitura di servizi informativi e di in-

Il Giudice est.

trattenimento attraverso canali telematici (rete internet, rete telefonica fissa e cellulare, reti radiofoniche e televisive e altre reti telematiche), in Italia e all'estero.

La suindicata multinazionale, inoltre, è stata quotata dal 2003 al 2012 nel segmento STAR di Borsa Italiana (ISIN Code IT0001488607).

## 2.1. Il servizio televisivo del CASCIARI

Il servizio televisivo in questione ha riguardato una presunta attivazione non richiesta di servizi a pagamento nei confronti di utenti di telefonia cellulare ad opera di "provider" soggetti terzi rispetto al gestore telefonico.

Come riferito dal CASCIARI nel corso del suo esame, il predetto servizio è nato della segnalazione della MARGUTTI - moglie del MAESTRINI, operatore del servizio che lavorava con l'imputato al programma LE IENE - la quale aveva esaurito il credito telefonico a causa, come successivamente emerso, dei messaggi provenienti dal servizio a pagamento denominato CHATTRIBU'.

La stessa MARGUTTI ha spiegato, all'udienza del 12.06.2018, di aver interpellato, tramite il marito, LE IENE in quanto *"mi sono accorta ad un certo punto che sul mio telefono era calato il credito, senza che potessi darmi spiegazioni in merito. Ho fatto vedere a mio marito e lui mi disse: guarda che qui c'è un servizio che si chiama Chat Tribù, probabilmente dipende da questo"*.

La suddetta circostanza è stata confermata dallo stesso MAESTRINI, il quale, sentito nel corso della medesima udienza, ha riferito di aver sottoposto all'attenzione del CASCIARI quanto verificatosi alla moglie ritenendo che potesse essere oggetto di un servizio del suddetto programma.

Sul punto ha riferito altresì il teste MARGIOTTA, il quale occupandosi in quel periodo della gestione delle segnalazioni che giungevano al programma, ha evidenziato che molte di queste riguardavano l'attivazione di suonerie, giochi e altri servizi non richiesti dai clienti.

Il servizio, prodotto in atti, ha inizio con l'intervista alla suddetta segnalatrice, in cui la stessa sostiene di aver cominciato a ricevere SMS da una chat denominata CHATTRIBU'. Ritenendoli innocui SMS pubblicitari li ha ignorati fino a quando non si è accorta che, in concomitanza con tali SMS, il suo credito telefonico veniva progressivamente scalato dalla compagnia.

La MARGUTTI, tanto nel corso dell'intervista quanto in dibattimento, ha sostenuto di non aver fatto alcunché per attivare il servizio trattandosi, nello specifico, di un telefonino di vecchia generazione, non abilitato alla navigazione in Internet, acquistato con la compagnia telefonica Coopvoce e poi trasferito in Wind.

La stessa ha riferito che l'imputato ha chiamato in sua presenza il servizio clienti della WIND *"per chiedere appunto il motivo per cui questo credito andava calando, dicendo che mi ero accorta che c'era questo servizio che io non avevo assolutamente attivato... l'hanno disattivato loro direttamente, e poi mi dissero: "beh, il 99% dei casi non sono i clienti ad attivarlo", "ci sono dei*

Il Giudice est.

*provider esterni che lo fanno. Poi nello specifico chiedemmo chi fosse il provider esterno e ci rispose: la ditta Buongiorno".*

Sarebbe stato, quindi, lo stesso servizio di assistenza WIND, come ha altresì riferito il CASCIARI, a comunicare come fosse stata la BUONGIORNO ad attivare il predetto servizio, *"e ci dà anche il numero di telefono dell'operatore, un fisso con il prefisso di Parma, [tanto] che subito dopo riattacciamo con Wind e chiamiamo Buongiorno S.p.A., il numero assistenza clienti, che ci risponde dopo un po' di tempo, ci dice: "guardi è stato attivato o tramite App o tramite SMS".*

L'operatrice della BUONGIORNO, inoltre, avrebbe fornito all'imputato l'indirizzo del sito internet della stessa per la compilazione di un form atto alla richiesta di informazioni (*B help*).

Nel video viene mostrato un errore nell'invio del form, ciò nonostante l'imputato ha dichiarato di averlo compilato correttamente e che, come confermato dal MAESTRINI, l'errore suddetto è derivato da un problema di montaggio della scena girata più volte per ragioni di luce.

Il CASCIARI, come mostrato nel servizio, si è dunque recato presso la sede di Parma di BUONGIORNO e, utilizzando un espediente satirico (consegnare dei post-it con frasi di chat prestampate), ha sollecitato i dipendenti presenti per parlare con un responsabile.

Dopo un'attesa di diversi minuti, la segretaria presente *in loco*, nuovamente interpellata, ha comunicato all'imputato che tutti i dirigenti responsabili si trovavano all'estero.

Dopo qualche giorno, il CASCIARI è tornato nella sede della BUONGIORNO, chiedendo ripetutamente di poter *"chattare con un responsabile"* per sapere chi avesse attivato il servizio CHATRIBU' sul numero *".....20209"*.

Lo stesso ha riferito che il 30 gennaio 2012 (due giorni dopo l'intervista della MARGUTTI) si è recato presso la sede di Parma della BUONGIORNO, per chiedere personalmente *"quando e con quale modalità è stato attivato il servizio Chatribù sul numero..."* ai dirigenti di BUONGIORNO, atteso che la donna negava decisamente di averne mai richiesto l'attivazione. Lo stesso ha precisato, inoltre, di aver riportato il numero di telefono della segnalatrice in maniera chiara e più di una volta, benché coperto nel servizio per evidenti ragioni di *privacy*.

Circostanza che, oltre che ben visibile nel filmato, è stata confermata dal MAESTRINI, il quale ha chiarito che, nel richiedere spiegazioni sull'attivazione del servizio, il numero della moglie è stato riferito esplicitamente dal CASCIARI. Inoltre, ha escluso che siano state tagliate parti di conversazioni in modo da alterare il contenuto o stravolgere il senso delle telefonate.

Il CASCIARI ha riferito, inoltre, di essere tornato dopo qualche giorno (esattamente in data 1 febbraio 2012) nella medesima sede per ribadire la suddetta richiesta, trovando fuori dalla porta un biglietto recante la scritta *"andate a Milano"*.

Non ricevendo ulteriori risposte, il pomeriggio di quello stesso giorno si è quindi recato presso la sede milanese, dove, tuttavia, non è stato lasciato entrare.

Il Giudice est.

Preso atto della situazione, come mostrato nel video, ha iniziato a fermare i dipendenti che uscivano dall'ufficio, rivolgendo anche a loro sempre la stessa domanda relativamente al numero della MARGUTTI.

I numerosi dipendenti interpellati si sono limitati ad indicargli la mail dell'ufficio delle relazioni esterne a cui rivolgere tale domanda (*media.relations@buongiorno.com*).

Il CASCIARI, riuscendo dopo diverse ore di attesa ad entrare nell'ufficio, vi ha rinvenuto un cartello recante l'ammonimento ai dipendenti di non parlare con LE IENE e di fornire il suddetto indirizzo mail.

Infine, il CASCIARI è stato avvicinato da una dipendente, la quale ha consegnato a quest'ultimo un foglio contenente il consueto invito a scrivere una mail all'indirizzo delle relazioni esterne.

Sul punto la teste PREDOLIN, quale responsabile della funzione marketing e comunicazione di BUONGIORNO, rappresentando di aver ricevuto nell'aprile 2012 la visita all'interno degli uffici parmensi e milanesi della BUONGIORNO degli inviati de LE IENE che chiedevano di parlare con l'amministratore delegato CASALINI, ha spiegato che, a fronte dell'assenza di questi e consapevole del rischio di comunicazioni distorte, ha preferito chiedere agli inviati di comunicare a mezzo mail con l'ufficio stampa, senza rilasciare alcuna intervista.

Il CASCIARI, nel corso del suo esame, ha evidenziato che l'ostinata richiesta di intervistare i responsabili nasceva da una necessità di attendibilità del servizio, *"incontrare le persone faccia a faccia e metterli di fronte a un dato che per noi deve essere incontrovertibile affinché il servizio abbia un senso, altrimenti il servizio non ha senso, diventa un servizio del telegiornale che parla di cose un po' così oppure un qualunque servizio"*.

Il servizio si conclude con l'invito ai telespettatori a contattare il *call center* della propria compagnia telefonica per attivare il *barring* degli SMS a pagamento.

Sono stati, inoltre, prodotti dei commenti, relativi al servizio e all'impatto sul corso di borsa del titolo BUONGIORNO, "postati" nei giorni successivi alla messa in onda del servizio sulla piattaforma "Twitter" dal CASCIARI (*"una informazione importante diretta a chi fa dietrologia borsistica: la prima volta siamo stati da Buongiorno spa a Gennaio..."*) e dalla redazione de LE IENE (*"dopo il servizio di @Mauro Casciari il titolo della società #buongiorno è sceso di 4 punti. #si può fare di più. Attenti al credito!"*).

Infine, è stata prodotta un'intervista dello stesso CASCIARI rilasciata al "festival del giornalismo" del 28 aprile 2012, successiva dunque alla trasmissione del servizio, nel corso della quale questi ha dichiarato di non essere un giornalista, ma un mero "reporter" e dunque di non dover - né voler - sottostare ai vincoli deontologici dell'informazione, *"perché il giornalista ha una deontologia professionale, quando penso a un giornalista ha dei doveri, dei diritti. Io in teoria non ho niente, sono un intrattenitore"*.

Sulla circostanza di non aver citato l'operatore WIND poiché importante sponsor del programma e della rete televisiva, nella medesima intervista il CASCIARI ha spiegato: *"noi siamo un programma che essendo in una TV commerciale è al servizio delle imprese ... quindi noi*

*facciamo in effetti del servizio pubblico in un'azienda commerciale, per cui non andremo mai contro... o comunque... si va ma senza poi fare i nomi... si fa anche cose contro gli "sponsor"... ho fatto un servizio contro le compagnie telefoniche che lasciano che dei provider attivino dei servizi a pagamento non richiesti o comunque richiesti in maniera strana... l'abbiamo fatto senza citare che so... la Wind... eh... perché non si può, perché ci danno i soldini..."*

## **2.2. La testimonianza della P.O.**

Il CASALINI, amministratore delegato di BUONGIORNO dal 2000 al 2013, è stato sentito all'udienza del 15.3.2018 e nel corso della successiva udienza del 17.04.2018.

Quest'ultimo ha precisato che l'attività della suddetta società si esplicava in due diverse linee di *business*: la prima a supporto dell'operatore telefonico, consistente nella fornitura della tecnologia per effettuare i servizi richiesti; la seconda, invece, si traduceva nella realizzazione e fornitura dei servizi direttamente al cliente, previo accordo con gli operatori telefonici.

Relativamente al servizio CHATRIBU', ha chiarito che lo stesso sarebbe stato realizzato dalla BUONGIORNO, ma erogato all'operatore telefonico WIND.

In altri termini, la BUONGIORNO si sarebbe limitata a mettere a disposizione di WIND la tecnologia per fornire il servizio, rientrando quindi nella prima linea di business suesposta, in cui i servizi vengono forniti dal solo gestore telefonico.

Il CASALINI ha confermato di aver discusso con gli addetti stampa dell'eventualità di sottoporsi ad un'intervista del CASCIARI, scegliendo tuttavia di soprassedere in considerazione della natura "scandalistica" della trasmissione, dei prevedibili toni dell'intervista, da cui sarebbe derivato un montaggio sicuramente negativo per l'immagine della società e della probabile assenza di un tempo sufficiente a dare spiegazioni esaustive.

Lo stesso ha riferito in tal senso che *"sarebbe stato relativamente facile o probabile [trovare] qualche pezzo di contenuto che poteva aiutare a costruire una storia negativa totalmente prescindere dalla sostanza dei fatti", "era abbastanza evidente che il montaggio sarebbe stato tutto giocato a nostro sfavore"*.

Inoltre, ha confermato che, prima della messa in onda del filmato, era a conoscenza non solo dell'oggetto del servizio - appunto CHATRIBU' - ma anche del numero di telefono coinvolto nella segnalazione.

Il giorno precedente alla messa in onda del servizio il DE NARDIS (dirigente di BUONGIORNO) sarebbe stato avvisato da un dirigente di PUBLITALIA (il MANFREDI) di un servizio concernente la BUONGIORNO e del fatto che l'eventuale disponibilità a rilasciare un'intervista avrebbe potuto evitarne la trasmissione.

Di conseguenza, lo stesso 18 aprile 2012 (alle 20:23) è stata inoltrata dalla BUONGIORNO alla redazione del LE IENE una mail contenente una diffida alla messa in onda *"di qualsiasi immagine o commento di tono diffamatorio che riguardino, direttamente o indirettamente, la nostra società e i nostri servizi. In caso contrario, saremo costretti ad adire tutte le vie legali per vedere soddisfatti i diritti nostri e quelli dei nostri investitori (Buongiorno S.p.a. è una società quotata alla*

Il Giudice est.

Borsa di Milano). Vi confermiamo inoltre che, qualora ci trasmettiate le vostre domande per iscritto (come in più occasioni richiestovi, anche con lettera raccomandata del 12 aprile scorso che alleghiamo alla presente), saremo lieti di rispondervi, nei limiti di ciò che le leggi applicabili consentono. Sulla base del tenore delle domande e dietro garanzia da parte vostra del rispetto di normali principi di correttezza giornalistica, ci riserviamo di valutare l'ipotesi di un'intervista".

La stessa ha fatto seguito a una precedente lettera raccomandata inviata anch'essa alla redazione de LE IENE il 12 aprile del medesimo anno – a cui, infatti, faceva riferimento la mail di cui sopra – nella quale si è evidenziata "l'insistenza delle vostre persone che, con telecamera in spalla, si sono recate ripetutamente nei nostri uffici di Parma e Milano per chiedere informazioni sugli utenti di un servizio chat dell'operatore Wind, gestito tecnologicamente da Buongiorno S.p.a. Abbiamo chiesto alle vostre persone di scrivere le vostre richieste di informazioni al canale email messo a disposizione del nostro pubblico – indicato chiaramente sul nostro sito – e che vi abbiamo ribadito: media.relations@buongiorno.com, al quale però non è pervenuta ad oggi alcuna richiesta da parte della vostra redazione.

Pertanto, con la presente siamo a:

1. Ribadire nuovamente che buongiorno S.p.a. è disponibile a rispondere alle vostre domande che saranno inviate via mail al suddetto media.relations@buongiorno.com;
2. nel rispetto della normativa sulla privacy che si applica alle utenze di telefonia mobile, non saremo in grado di fornire informazioni relative ad utenze che non siano intestate al richiedente le informazioni stesse."

Infine, il CASALINI ha contestato che l'iscrizione al servizio CHATRIBU' del numero di telefono rispetto al quale era stata effettuata la segnalazione era regolarmente avvenuta attraverso una richiesta di attivazione tramite SMS allo shortcode 48002, riferibile alla compagnia Wind.

Nel caso concreto, tale modalità sarebbe stata comunicata dalla WIND a mezzo mail che, tuttavia, non è stato in grado di produrre.

A tal proposito, ha precisato che l'attivazione del servizio su un determinato numero di telefono avveniva su richiesta della compagnia telefonica Wind tramite un collegamento server to server, senza alcun intervento umano.

Dalle Condizioni generali di contratto del servizio CHATRIBU' prodotte in giudizio, è emerso che il servizio in questione risultava essere offerto da WIND, in collaborazione con gli operatori telefonici TIM, VODAFONE e 3 e in collaborazione con BUONGIORNO S.p.A. in qualità di partner tecnologico.

Emerge, inoltre, a pag. 2 delle stesse, che l'attivazione del Servizio poteva avvenire:

- con un SMS gratuito per i soli clienti WIND, inviato dall'Utente e contenente la sintassi di attivazione "ON" al numero 48002;
- per i soli clienti WIND, chiamando il numero gratuito 48002;
- per i soli clienti WIND utilizzando i comandi nel menù della SIM;
- attraverso il sito web dedicato o dalle pagine promozionali, inserendo il proprio numero di cellulare nell'apposito spazio dedicato. L'Utente riceverà all'utenza di te-

Il Giudice est.



telefonia mobile indicata un sms contenente il codice di attivazione da inserire nel form di registrazione.

Veniva ulteriormente specificato che l'acquisto si sarebbe perfezionato al momento dell'invio da parte dell'Utente del comando di attivazione secondo le modalità di cui sopra.

Inoltre, nel medesimo documento, era segnalato che *"il Servizio è fornito in automatico dai sistemi di WIND che non è in grado di verificare l'identità del richiedente."*

Infine, erano puntualizzate le modalità di richiesta di disattivazione dello stesso, che in breve consistevano nell'invio di un messaggio con un determinato testo ovvero per gli utenti WIND chiamando il relativo servizio clienti, infine, per gli utenti TIM, VODAFONE e 3 chiamando il numero indicato di BUONGIORNO S.p.A.

Quanto alle conseguenze della messa in onda del servizio, il CASALINI ha riferito che il giorno successivo alla pubblicazione il titolo in Borsa della BUONGIORNO avrebbe subito un forte calo (intorno al 12%), a fronte di un periodo di particolare apprezzamento del titolo sul mercato.

Di conseguenza, quello stesso giorno, la BUONGIORNO avrebbe dovuto provvedere ad emettere un comunicato, come spiegato dalla persona offesa, *"sostanzialmente evidenziando il fatto che il servizio in questione non era di proprietà di Buongiorno, cercando di staccare questa cosa da noi"*.

### **2.3. L'andamento del titolo BUONGIORNO**

Con riferimento all'andamento del titolo della BUONGIORNO S.p.A. è stato sentito all'udienza del 17.04.2018 il teste RANDONE, analista finanziario sui titoli quotati alla Borsa di Milano, che si è specificamente occupato del titolo di BUONGIORNO prima del delisting.

Lo stesso ha così sintetizzato l'andamento di BUONGIORNO in Borsa nel 2012: *"l'elemento più importante di tutti fu l'annuncio del delisting, ossia che una società giapponese era interessata a comprare la Buongiorno, questo avvenne a maggio, se non sbaglio, questo fu l'evento più importante dell'anno che poi portò all'uscita di Borsa della società. Prima di questo evento c'erano stati vari elementi sia in positivo che in negativo, in positivo c'era stato un buon set di risultati dell'anno che aveva portato una certa positività sul titolo, poi c'erano state delle voci di un possibile interesse non precisato, sapete come scrivono i giornali, c'è qualcuno interessato però la Borsa aveva seguito, il titolo era andato su e con un titolo già ad alti livelli c'era stato un servizio televisivo che aveva portato dei dubbi sulla correttezza di alcuni servizi che la società offriva, questo aveva portato un momento di freddezza sul titolo che poi è stato superato di lì a qualche mese con quella offerta poi che la Docomo ha fatto"*.

Con specifico riferimento al servizio televisivo, ha precisato che dopo la messa in onda del servizio *"il titolo ebbe un crollo significativo che noi imputammo legato al servizio de Le Iene. Per il mercato il servizio televisivo è importante nella misura in cui va a condizionare l'opinione pubblica"*.

Il Giudice est.

In questo caso *“il servizio che poneva dubbi sulla trasparenza dell’offerta commerciale della Buongiorno era visto dall’investitore come dire be’ prima che ci accorgiamo nei prossimi mesi che questa cosa ha portato ad una disaffezione da parte della clientela anticipo io vedendo il titolo in Borsa, questo è un comportamento tipico dell’investitore istituzionale perché lui vuole cercare di essere il primo a prendere beneficio o a, in questo caso, chiudere una posizione anticipando un eventuale effetto negativo. In più specifico che l’ampiezza di questo calo era anche giustificata dal fatto che il titolo era andato bene nei giorni prima, questo fa sì che ad una notizia negativa si reagisca più bruscamente”*.

Ha precisato, inoltre, che, secondo le sue analisi dei risultati di bilancio e le voci di un interessamento di terzi all’acquisto della totalità delle partecipazioni, nel mese di marzo 2012 il *target price* era fissato a 1.70 euro per azione.

E’ stato sentito all’udienza del 25.10.2018 il FERRIANI, C.T. nell’interesse del CASCIARI, il quale ha preso in esame l’andamento del titolo nel corso dell’intero anno del servizio in contestazione, per poi soffermarsi su un’attenta analisi del valore dello stesso in seguito al servizio in oggetto.

Il consulente ha evidenziato che *“il valore del titolo a inizio esercizio 2012 era pari a 1,02 € per azione. Da subito il titolo Buongiorno ha subito varie oscillazioni, accelerando sul finire del mese di marzo a circa 1,39 € per azione. A conferma dell’esponentiale crescita (avvenuta da metà marzo sino a metà aprile), si evidenzia che la media dei volumi era di circa 724mila azioni scambiate ogni giorno. Tale progresso è confermato dal confronto tra il prezzo per azione di € 1,22 (23 marzo) con il prezzo per azione pari a € 1,79 (11 aprile). Pertanto in questo periodo di crescita il numero delle azioni scambiate è incrementato da circa 1,598 milioni a 3,249 milioni determinando una variazione percentuale di circa il 103 %. Tale forte crescita è continuata sino all’11 aprile quando ha portato il titolo a guadagnare il 15,65% a 1,7 €. Ciò significa che sono state scambiate 3,249 milioni di azioni. Il titolo, considerando il prezzo di chiusura di 1,7 €, è salito del 67% dal 1° gennaio 2012. Nel merito, si evidenzia che il massimo annuale è stato toccato il 12 aprile a 1,845 € con volumi di scambio pari a 4,57 milioni di azioni. Il chiaro trend rialzista ha portato il titolo da un valore alla chiusura del 27 marzo di 1,22 € per azione, a un valore di chiusura di 1,71 € per azione il 18 aprile (con un rialzo del 40 % in sole 14 sedute)”*.

Relativamente alla giornata del 19 aprile, ha constatato che il valore del titolo era pari a 1,51 € per azione.

In particolare, ha rilevato che *“questo trend altalenante è continuato per i giorni immediatamente successivi, sino ai primi giorni di maggio 2012 dove ha fatto registrare una nuova ripresa. Sul tema si deve sottolineare che nei mesi di aprile e maggio 2012 la media ponderata era rispettivamente di 1,62 € e 1,60 € per azione. Tale media ponderata per volumi giornalieri risulta la più elevata nei 12 mesi compresi tra maggio 2011 e maggio 2012. Inoltre il titolo risultava essere da diverso tempo nel mirino della speculazione a Piazza Affari stante le voci di una possibile operazione straordinaria: una OPA e il conseguente delisting dalla Borsa Italiana. In effetti, il 14 maggio 2012 la DOCOMO Deutschland comunicava la propria intenzione di lanciare un’offerta pubblica d’acquisto sulla totalità delle azioni ordinarie Buongiorno ad un prezzo di 2 euro per azione. Considerando il valore di chiusura di venerdì 11 maggio 2012 (pari a 1,75 €), da inizio anno il titolo ha*

Il Giudice est.

*guadagnato il 71%. Il prezzo di quotazione dell'ultimo giorno di negoziazione precedente l'annuncio dell'OPA era pari a 1,72 € per azione. Il 14 maggio 2012 il titolo Buongiorno fa registrare un balzo del 13,1% a circa € 1,98 per azione. Nello stesso giorno è stata sospesa in avvio di giornata per eccesso di rialzo."*

Secondo il consulente, in sintesi, la variazione negativa che il titolo BUONGIORNO ha registrato all'indomani del servizio de LE IENE rientrerebbe nel *range* di oscillazioni cui il titolo medesimo era solito allocarsi, tanto che il titolo BUONGIORNO nel periodo 2009 - 2012 avrebbe subito variazioni in negativo ben superiori a quelle fatte registrare il giorno dopo la messa in onda del servizio. Ciò sarebbe confermato, inoltre, dal fatto che, successivamente a quest'ultimo avvenimento, il titolo ha fatto registrare il suo massimo valore del quadriennio 2009-2012 (il giorno 14 maggio 2012 il titolo ha toccato il valore di euro 1,974 per azione).

Ne deriverebbe, quanto al nesso tra perdita registrata in data 19.4.2012 e il servizio giornalistico, *"che la presunta perdita oggetto dell'imputazione potrebbe rientrare nell'ambito di quelle continue oscillazioni di valore dalle quali il titolo è sempre stato caratterizzato (nel periodo oggetto di analisi). Ciò considerato, occorre evidenziare che tale oscillazione può essere ulteriormente ricondotta anche alla speculazione generata dalle notizie di una possibile OPA che di lì a poco sarebbe diventata certezza [...] Infine, pur considerando l'oscillazione avvenuta a cavallo tra il giorno 18 e 19 aprile 2012, i valori complessivi fatti segnare nell'intero mese rappresentano gli importi più elevati registrati nei precedenti 11 mesi"*.

Alla luce di ciò, secondo il consulente, non sarebbero emersi fatti o situazioni che permettano di affermare che per effetto del servizio de LE IENE il titolo Buongiorno abbia subito una sensibile, rilevante e straordinaria perdita di valore.

### **3. La valutazione delle prove**

#### **3.1. Il reato di diffamazione**

Viene contestato al CASCIARI il reato di diffamazione aggravata per l'attribuzione di un fatto determinato e per l'uso della stampa o qualsiasi altro mezzo di pubblicità, rispettivamente previste al comma 2 e al comma 3 dell'art 595 c.p.

La fattispecie oggettiva del reato di diffamazione si compone di tre diversi elementi: l'assenza della persona offesa al momento dell'azione criminosa, ossia l'impossibilità di percepire direttamente l'addebito diffamatorio e, dunque, di difendersi o ritorcere l'offesa; la comunicazione con più persone; l'offesa dell'altrui reputazione.

Rispetto all'ipotesi di diffamazione c.d. semplice, la *ratio* dell'inasprimento della pena si rinviene, come pacifico in giurisprudenza, in un maggiore pregiudizio ai beni del prestigio, dell'onore e della reputazione laddove la diffamazione consista nell'attribuzione di un fatto sufficientemente delineato nel suo carattere e nei suoi contorni, quindi più credibile e più attendibile per il lettore o l'ascoltatore.

La circostanza aggravante di cui al comma 3 si fonda, allo stesso modo, sul riconoscimento di una maggiore offesa arrecata all'altrui reputazione a causa della particolare diffusività del mezzo operato per diffamare.

In tal senso, per "altri mezzi di pubblicità" si intendono pacificamente tutti quei mezzi che determinando, come la stampa, una maggiore diffusione dell'offesa possono arrecare un più intenso pregiudizio al soggetto passivo.

L'elemento della pluralità nel caso di diffamazione compiuta a mezzo stampa e *similia*, si può ritenere *in re ipsa* nel mezzo usato, rivolgendosi ad un numero cospicuo di persone.

Quanto al requisito dell'offesa si ritiene che questa non consista nella lesione, ma nella mera messa in pericolo, come possibilità di ledere l'altrui reputazione. Suddetta offesa può essere realizzata con qualsiasi modalità, ricomprendendosi altresì espressioni dubitative, specie nella forma dell'insinuazione, sino a potersi configurare ipotesi di diffamazione mediante un comportamento omissivo (quali una verità incompleta, la mancata correzione di errori, il mancato aggiornamento di una notizia fornita).

La giurisprudenza, sia di merito che di legittimità, ha definito la reputazione quale onore in senso oggettivo, aderendo alla concezione c.d. fattuale: per reputazione deve intendersi, quindi, l'opinione o la stima di cui l'individuo gode in seno alla collettività in cui vive, per carattere, ingegno, abilità professionale, qualità fisiche o altri attributi personali.

Nel caso di specie, nel servizio predisposto dal CASCIARI si addebita alla BUONGIORNO una condotta indubbiamente truffaldina - quella dell'attivazione di un servizio telefonico all'insaputa dell'utente, il quale ne sopporta i costi - che ben può essere ritenuta lesiva della reputazione della suddetta società.

Quest'ultimo è, infatti, il profilo ritenuto diffamatorio secondo ricostruzione della procura, rispetto al quale deve essere verificata la fondatezza dell'accusa.

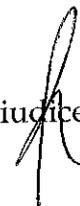
Va preliminarmente chiarito che non è richiesto, ai fini del perfezionamento del reato contestato, il carattere della falsità della notizia diffusa.

La veridicità o falsità della notizia diffamatoria rileva, infatti, al diverso fine del riconoscimento della scriminante del diritto di cronaca, il quale - trovando unanimemente fondamento nell'art. 21 Cost. - riconosce e garantisce il diritto di manifestare liberamente il proprio pensiero con la parola, lo scritto e ogni altro mezzo di diffusione.

Il riconoscimento costituzionale di un autonomo diritto di cronaca (in combinato disposto con la suddetta causa di giustificazione) ha comportato una notevole estensione del campo d'applicazione della c.d. *exceptio veritatis*, non più limitata ai casi individuati nell'art. 596 c.p.

L'art. 21 Cost., a sua volta, trova conferma a livello sovranazionale nell'art. 10 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, a norma del quale "ogni persona ha diritto alla libertà d'espressione. Tale diritto include la libertà di ricevere o di comunicare informazioni o idee senza che vi possa essere ingerenza da parte delle autorità pubbliche e senza limiti di frontiera".

Il Giudice est.



La libertà di cui all'art. 10 non è illimitata: infatti, il paragrafo 2 del medesimo articolo dispone che *"l'esercizio di queste libertà, poiché comporta doveri e responsabilità, può essere sottoposto alle formalità, condizioni, restrizioni o sanzioni che sono previste dalla legge e che costituiscono misure necessarie in una società democratica"*.

Il controllo volto ad accertare se l'ingerenza statale sia prevista dalla legge, persegua uno degli scopi legittimi indicati dall'art. 10, paragrafo 2, e realizzi una misura necessaria in una società democratica è devoluto alla Corte europea dei diritti dell'uomo, la quale, in più occasioni, ha sottolineato il ruolo fondamentale della stampa di "cane da guardia" della democrazia<sup>1</sup>.

Ne deriva che, sia nel diritto interno che nel diritto europeo, la scriminate del diritto di cronaca è frutto di un complesso bilanciamento tra dignità personale e libertà di manifestazione di pensiero.

Quest'ultima, infatti, non è assoluta ed incondizionata, ma deve ritenersi limitata dall'esistenza di beni o interessi diversi che siano del pari garantiti o protetti dalla Costituzione.

Secondo la Corte Costituzionale, tra questi beni ed interessi *"ed in particolare tra quelli inviolabili, in quanto essenzialmente connessi con la persona umana, è l'onore (comprensivo del decoro e della reputazione) che trova difesa nelle previsioni degli artt. 594 e 595"*<sup>2</sup>.

La giurisprudenza di legittimità, in recepimento dell'orientamento della Corte Costituzionale, ha affermato, altresì, che *"la libera manifestazione del pensiero non può mai sacrificare l'altrui diritto alla salvaguardia dell'onore, del decoro, della reputazione, del prestigio, beni, questi ultimi, tutelati come inviolabili da altre norme Costituzionali"*.

Il diritto di cronaca si pone, quindi, nel nostro ordinamento come diritto soggettivo pubblico costituzionalmente garantito, il cui esercizio fa venir meno, a norma dell'art. 51 c.p., l'antigiuridicità del fatto, purché siano rispettati alcuni limiti.

Le condizioni che legittimano l'esercizio del diritto di cronaca sono state il punto di arrivo di un lungo percorso giurisprudenziale.

In via generale, in tema di esimenti del diritto di critica e di cronaca, la giurisprudenza di legittimità si esprime ormai in termini consolidati nell'individuare tre requisiti caratterizzanti la scriminante: l'interesse sociale, la continenza del linguaggio e la verità del fatto narrato.

In altri termini, l'esclusione della antigiuridicità della condotta lesiva della altrui reputazione è riconosciuta quando vengano rispettati i seguenti presupposti: a) la verità delle notizie riferite; b) la continenza, cioè il rispetto dei requisiti minimi di forma che debbono caratterizzare la cronaca (quale l'assenza di termini esclusivamente denigratori), posto che

---

<sup>1</sup> Cfr. da ultimo Corte EDU, 24.9.2013, Belpietro c. Italia.

<sup>2</sup> Tra le altre, C. Cost. 86/1974.

non deve mai eccedersi lo scopo informativo da conseguire; c) la sussistenza di un interesse pubblico all'informazione.<sup>3</sup>

Tra questi, la verità della notizia costituisce il limite logico essenziale del diritto di cronaca. Essa viene considerata come una "*condizione necessaria per la corretta formazione dell'opinione pubblica, e quindi, per il soddisfacimento di quelle esigenze che giustificano la prevalenza del diritto di cronaca rispetto gli interessi di volta in volta contrapposti*".

È, invece, oggetto di discussione se la verità richiesta al fine di poter invocare il diritto di cronaca debba essere quella oggettiva o se, al contrario, il cronista possa invocare la c.d. verità putativa della notizia.

L'orientamento giurisprudenziale oggi prevalente non esclude a priori la sussistenza della verità putativa, ma ne circoscrive l'ammissibilità.

Distaccandosi da posizioni drastiche, intese ad escludere del tutto l'efficacia scriminante del convincimento erroneo, infatti, la recente giurisprudenza ha negato che la verità *oggettiva* della notizia sia un requisito insostituibile nella struttura della fattispecie scriminante<sup>4</sup>.

Tale orientamento, inaugurato con la sentenza delle Sezioni Unite "*Ansaloni*"<sup>5</sup>, riconosce al giornalista l'esimente putativa a condizione che questi abbia assolto l'onere di scegliere le fonti con grande oculatezza e che abbia effettuato dunque una accurata verifica della notizia.

Ne deriva che la prova di un serio e diligente lavoro di ricerca diviene condizione necessaria per invocare la verità putativa ai fini del riconoscimento del legittimo esercizio del diritto di cronaca.

In questi termini, infatti, la Cassazione ha escluso recisamente la ricorrenza della verità putativa *«afferzata in ragione del presunto livello di attendibilità della fonte se il giornalista non ha provveduto a sottoporre al dovuto controllo la notizia poi rivelatasi non vera, offrendo la prova non solo di aver provveduto a verificare i fatti narrati, ma altresì della cura posta negli accertamenti svolti per stabilire la veridicità degli stessi»*<sup>6</sup>.

Indirizzo giurisprudenziale, quest'ultimo, fortemente stigmatizzato dalla dottrina, in quanto comporta evidentemente una torsione interpretativa nella ricostruzione dei contorni soggettivi della fattispecie di diffamazione.

La dottrina in questione, in particolare, ha osservato come in tale modo si finisca inevitabilmente per trasformare la diffamazione in una fattispecie colposa, contro il dettato legislativo e in aperta violazione dell'art. 25 Cost.

Infatti, ne deriverebbe la conseguenza per cui il giornalista/cronista, a fronte di una condotta di diffamazione commessa attraverso la pubblicazione di una notizia non vera, verrebbe sanzionato nel caso in cui non riesca a dar prova della propria diligenza nel controllo delle fonti e delle notizie da queste riferite.

<sup>3</sup> Vedi *ex multis*: Cass. civ. 27/1/2015, n. 1435; id. 25/8/2014, n. 18174; id. 14 ottobre 2008, n. 25157; id. 6/4/2001 n. 5146; Cass. 19/12/2001 n. 15999; Cass. 15.12.2004, n. 23366; id. 18.10.1984, n. 5259.

<sup>4</sup> V. Cass., 20/10/2009, n. 22190.

<sup>5</sup> Cfr. Cass. Pen., Sez.Un., 30.6.1984.

<sup>6</sup> Cass. Pen., Sez. V, 11.12.2013, n. 12203.

Il Giudice est.

In altri termini, ciò condurrebbe ad una surrettizia trasformazione della diffamazione in un reato punibile (anche) a titolo di colpa, in tutte le ipotesi in cui il giornalista abbia colposamente errato circa la verità del fatto narrato, e si sia pertanto reso autore di una condotta diffamatoria confidando nella sussistenza dei presupposti del diritto di cronaca.

In particolare, verrebbe violato il principio di doppia legalità previsto dall'art. 42, co. 2 c.p. che preclude la punibilità per colpa fuori dai casi espressamente previsti dalla legge come tali.

Contrariamente, osserva la dottrina, essendo la diffamazione un delitto esclusivamente doloso, dovrebbe affermarsi la non punibilità del giornalista per errore sulla verità della notizia che sia stato determinato da colpa, a fronte del chiaro dettato dell'art. 59, ultimo comma, c.p.

Nonostante simili obiezioni, la giurisprudenza prevalente esclude chiaramente la rilevanza dell'errore determinato da colpa, cosicché laddove il giornalista non dia prova della diligenza dovuta nella verifica della fondatezza della notizia, si postula l'esistenza del dolo di diffamazione.

Nel caso di specie, secondo la prospettiva accusatoria, la notizia diffusa dal CASCIARI che imputa alla BUONGIORNO - e non alla compagnia telefonica WIND - l'attivazione del servizio CHATRIBU' senza il consenso degli utenti, consisterebbe in una notizia falsa.

La contestazione mossa all'imputato si fonda sulla circostanza che lo stesso non avrebbe usato l'adeguata diligenza nel riportare la notizia contenuta nel servizio da lui predisposto, intendendo per tale l'obbligo di approfondire l'utilizzo di tutti i canali a disposizione per verificare la fondatezza e la veridicità della notizia.

Proprio il modo di predisporre il servizio, secondo l'accusa - meno istruito di altri in considerazione della familiarità con il diretto responsabile e quindi svolto senza le necessarie verifiche - indurrebbe a ritenere la sussistenza del dolo del delitto di diffamazione.

Secondo la ricostruzione a sostegno della falsità della notizia diffusa dall'imputato, quest'ultima sarebbe emersa da una serie di circostanze, che l'imputato avrebbe - volontariamente o comunque negligenemente - trascurato:

- *in primis*, dalle Condizioni generali del contratto da cui emergerebbe che il servizio in questione è offerto da WIND in collaborazione con BUONGIORNO S.p.A. in qualità di partner tecnologico;
- dalla circostanza per cui il servizio CHATRIBU sul numero di telefono della MARGUTTI viene disattivato dall'operatrice nel corso della telefonata con il call center della compagnia telefonica WIND;
- dal fatto di non aver utilizzato i canali ufficiali forniti dalla BUONGIORNO per verificare la correttezza dell'informazione sommaria resa dalla suddetta operatrice del call center di WIND.

E' stato, inoltre, sottolineato l'elevato lasso di tempo intercorso tra il momento dell'intervista alla MARGUTTI e la messa in onda del servizio (dal mese di gennaio al me-

se di aprile), quale periodo più che sufficiente per procedere ad ulteriori accertamenti al fine di verificare la notizia in questione.

Per poter affermare, a fronte degli argomenti sopra indicati, una scarsa diligenza del CASCIARI nella verifica della verità della notizia, è necessario anzitutto presupporre un accertamento della falsità della notizia congetturata dalla pubblica accusa.

In altri termini, per muovere un rimprovero all'attività del CASCIARI si dovrà preliminarmente affermare che lo stesso, usando una maggiore attenzione, avrebbe potuto agevolmente accertare la non veridicità della notizia.

Affermazione, questa, difficilmente sostenibile in considerazione del fatto che non è stato possibile raggiungere tale prova, neanche all'esito dell'istruttoria dibattimentale.

L'unico elemento emerso in tal senso si rinviene nelle dichiarazioni generiche del CASALINI, il quale ha affermato che l'iscrizione al servizio CHATRIBU' è regolarmente avvenuta attraverso una richiesta di attivazione tramite SMS allo shortcode 48002, riferibile alla compagnia Wind.

Tale modalità sarebbe stata comunicata al CASALINI dalla stessa WIND a mezzo mail, della quale, tuttavia, non vi è alcuna evidenza in atti.

Oltre alla innegabile genericità ed incertezza della dichiarazione della persona offesa, va sottolineato come la suddetta affermazione andrebbe, da un lato, a contrastare con la diversa indicazione fornita dell'operatrice del servizio di assistenza WIND, dall'altro, non si comprende perché una così semplice notizia non sia stata riferita subito al CASCIARI, anche a mezzo mail.

Il CASCIARI, come è emerso chiaramente dal servizio, ha ripetutamente sollecitato la BUONGIORNO ad un confronto, la quale, tuttavia, si è sempre limitata alla mera comunicazione del più volte citato indirizzo e mail.

Infatti, quest'ultima - pur essendo a conoscenza non solo dell'oggetto del servizio, ma anche il numero di telefono coinvolto nella segnalazione - non ha mai attribuito l'attivazione del servizio alla compagnia telefonica WIND.

Inoltre, quanto affermato dal CASALINI non si ritiene possa trovare riscontro nelle Condizioni generali di contratto suddette, attesa l'indeterminatezza delle stesse. Quest'ultime, infatti, pur indicando la BUONGIORNO S.p.A. quale mero partner tecnologico e le modalità generali di attivazione del servizio, non possono provare chi abbia abusivamente attivato quest'ultimo nel caso di specie.

Nessun rilievo assumono, allora, le dichiarazioni dell'imputato rilasciate in occasione dell'intervista del 28 aprile 2012, in cui nel fare riferimento al servizio in oggetto, chiarisce di non aver citato la WIND *"perché non si può, perché ci danno i soldini"*, con ciò non potendosi ritenere provato che CASCIARI fosse consapevole della responsabilità esclusiva di WIND e della estraneità di BUONGIORNO.

Con riferimento alle residuali condizioni della continenza e dell'interesse pubblico dell'informazione, necessarie al fine del riconoscimento della scriminante del diritto di cronaca, queste devono ritenersi pienamente rispettate.

Il Giudice est.



Quanto alla continenza, i toni tipicamente "taglianti" che caratterizzano il programma de LE IENE, infatti, non sono stati tali da travalicare il contenuto dell'informazione. Nel servizio in oggetto, infatti, l'atteggiamento sicuramente provocatorio, caratterizzato da espedienti satirici, non si è tradotto in un intento esclusivamente denigratorio tale da eccedere ogni scopo informativo.

Eguale deve ritenersi soddisfatto il carattere dell'interesse pubblico dell'informazione, in considerazione della natura del servizio CHATRIBU' rivolto ad un pubblico indefinito di consumatori/utenti di telefonia mobile.

Nel caso di specie deve concludersi nel senso che non è stata fornita alcuna prova circa la falsità della notizia, né della consapevolezza di tale falsità del CASCIARI al momento della condotta.

La giurisprudenza di legittimità - che onera il giornalista a dar prova di aver diligentemente verificato la verità della notizia oggetto di divulgazione - può trovare applicazione solo laddove in dibattimento sia provata, secondo il canone di cui all'art. 535 c.p.p., la falsità della suddetta notizia.

Secondo quanto affermato dalla Suprema Corte, il proscioglimento del giornalista deve ritenersi giustificato dal dubbio della sussistenza di una causa di giustificazione ai sensi dell'art 530 co 3 c.p.p., in particolare *"il giudizio sulla diffamazione scriminabile dall'esercizio del diritto di cronaca può essere di condanna solo quando, espletata ogni doverosa indagine sull'allegazione dell'imputato, non sussista la prova che consenta di affermare detta verità o quando debba escludersi la probabilità che il fatto sia vero, mentre il dubbio sulla esistenza di un'esimente impone, qualora vi sia un principio di prova o una prova incompleta, l'assoluzione"*<sup>7</sup>.

L'art. 530, comma 3, c.p.p., infatti, nel richiedere al Giudice di pronunciarsi con sentenza di assoluzione equipara il dubbio sull'esistenza di una causa di giustificazione alla piena prova della stessa.

Deve, quindi, essere pronunciata sentenza di assoluzione nei confronti del CASCIARI, in relazione al reato di diffamazione aggravata, perché il fatto non costituisce reato.

### **3.2. La manipolazione del mercato**

L'art. 185 del D.Lgs. n. 58 del 1998 punisce chiunque diffonda notizie false o pone in essere operazioni simulate o altri artifici concretamente idonei a provocare una sensibile alterazione del prezzo di strumenti finanziari.

Relativamente alla prima condotta (c.d. aggio informativo), contestata nel caso di specie, questa si manifesta nella comunicazione di notizie che, in quanto false, potrebbero alterare la realtà finanziaria.

Per diffusione, in ossequio alla natura di reato di pura condotta a forma libera, deve intendersi qualsiasi genere di trasmissione (scritta o orale), con qualsiasi mezzo (stampa, televisione, radio, internet etc.), a condizione che sia rivolta ad un numero indeterminato di

---

<sup>7</sup> Cass. Pen., Sez. 5, Sentenza n. 27283 del 20/03/2007; nello stesso senso, Cass. Pen., Sez. 6, Sentenza n. 48280 del 11/09/2018.

Il Giudice est.

persone ovvero, quantomeno, ad una cerchia considerevole di persone.

In altri termini, la comunicazione deve comportare un'impossibilità di controllare la reale consistenza, per numero, specie, soggettività, dei soggetti destinatari che ne siano venuti a conoscenza.

Il secondo elemento della fattispecie da prendere in esame è quello di notizia: secondo giurisprudenza e dottrina, la notizia rilevante deve riguardare un'informazione su fatti oggettivi o avvenimenti storici, già verificatisi o destinati ad avvenire in quanto originati da un riferimento presente. Si richiede, dunque, un carattere sufficientemente preciso e determinato della notizia che le assicuri un'intrinseca credibilità.

Ne consegue che esulano quindi dal concetto di notizia le voci, gli apprezzamenti, le previsioni e le dicerie.

Il disvalore della condotta si incentra, infine, sulla connotazione della notizia come falsa: quest'ultima rende l'informazione potenzialmente lesiva rispetto al bene giuridico protetto ossia la corretta formazione del prezzo degli strumenti finanziari, in considerazione del fatto che la scelta dell'investitore viene assunta in modo viziato sulla base di un errore, che non deriva dall'operatore, ma da un segnale decettivo immesso nel mercato.

Il connotato della falsità, va specificato, si riferisce ad una notizia totalmente ed oggettivamente difforme dal vero, così da offrire all'interprete un parametro oggettivo e univoco, in forza del binomio verità/falsità, di descrizione dell'oggetto della condotta vietata.

Proprio in ossequio ai requisiti di maggiore oggettività e verificabilità delle condotte incriminate, il Legislatore ha soppresso il riferimento alle notizie "esagerate e tendenziose", contenuto nelle precedenti formulazioni dell'illecito penale di manipolazione del mercato.

Ai fini dell'integrazione del reato di manipolazione informativa si richiede, quindi, che l'informazione sia falsa, sufficientemente precisa e connotata dalla concreta attitudine ad incidere sul prezzo degli strumenti finanziari.

Il concetto di "*price sensitivity*", infatti, funge da selettore delle condotte punibili, sulla base della concreta idoneità della condotta a propagarsi e a produrre suddetto effetto di sensibile alterazione del prezzo, escludendo in particolare tutte quelle notizie che, seppur false, non sono in grado di incidere sul corso dei prezzi di mercato.

Per la definizione di "*price sensitivity*" si deve fare rinvio all'art. 181 t.u.f., co. 1 e 4, da cui si deduce che è tale quella notizia che, se resa pubblica, è idonea ad influenzare sensibilmente il prezzo degli strumenti finanziari e che è utilizzabile da parte di un investitore ragionevole come uno degli elementi su cui fondare le proprie decisioni di investimento.

Il punto centrale della definizione va colto con riferimento al valore dell'informazione, funzionale alle scelte di un investitore ragionevole circa i propri investimenti, posto che è la decisione di agire o non agire degli operatori stessi a determinare il prezzo dello strumento finanziario.

Il criterio di valutazione della "*price sensitivity*" viene dunque individuato in base ad un investitore ragionevole, quale modello *standard* sul quale misurare la rilevanza della notizia, che viene ad essere "pilotato" nelle scelte di investimento in direzioni che altrimenti

Il Giudice est.

non sarebbero state percorse.

La giurisprudenza di legittimità ha specificato che l'investitore ragionevole è *"una persona di comune avvedutezza, tuttavia suscettibile di essere tratta in inganno"*, dunque, non deve essere identificato in un operatore professionale, debitamente informato sui movimenti di borsa<sup>8</sup>.

In ordine alla manipolazione informativa, inoltre, il momento consumativo del reato deve individuarsi nel momento in cui la notizia, foriera di scompenso valutativo del titolo, viene comunicata o diffusa e, cioè esce dalla sfera del soggetto attivo.

L'anticipazione della soglia di tutela al mero pericolo concreto viene giustificata dal ruolo decisivo che gli illeciti di manipolazione del mercato assolvono nell'ottica delle strategie di tutela dei presupposti di funzionamento del mercato finanziario.

La Cassazione, con specifico riferimento alla manipolazione informativa, ha precisato che la fattispecie *"protegge l'integrità e la regolarità del mercato mobiliare, e più specificatamente, la corretta formazione dei valori dei titoli quotati e la fisiologica genesi della volontà negoziale in capo ai risparmiatori (si tratta quindi di una lesione al diritto di retta informazione da cui - evento di cui la fattispecie tende la prevenzione - il patologico corso dei valori)"*<sup>9</sup>.

Guardando al caso di specie, va premesso che tra le ipotesi di diffusione idonee ad integrare la fattispecie di manipolazione informativa vi rientra senza dubbio la trasmissione della notizia mediante un programma televisivo.

Deve altresì ritenersi soddisfatto il requisito del carattere sufficientemente determinato e preciso dell'informazione diffusa dal CASCIARI.

Quanto alla verifica del carattere di *"price sensitivity"* della notizia occorre considerare, in primo luogo, l'andamento del titolo della BUONGIORNO in seguito alla trasmissione del servizio.

Nella giornata seguente alla messa in onda (che si ricorda essere la sera del 18 aprile 2012) il titolo ha registrato una significativa perdita, passando da un valore di euro 1,71 per azione il 18 aprile 2012, a quello di euro 1,51 per azione il giorno seguente.

Come sottolineato dal C.T. della difesa, se da un lato, è risultato evidente che il titolo della BUONGIORNO abbia costantemente registrato un andamento di forte altalenanza, con repentine oscillazioni in rialzo e in diminuzione, dall'altro, non può non negarsi come il suddetto titolo prima del servizio avesse intrapreso un *trend rialzista*, interrotto proprio al momento della messa in onda del servizio con un picco in ribasso piuttosto rilevante (come si deduce altresì dalla stessa consulenza del FERRIANI in cui viene riportata la media aritmetica e ponderata dei prezzi ufficiali del titolo BUONGIORNO nel mese di aprile 2012 rispettivamente pari a 1,57 e 1,60 euro per azione).

Lo stesso consulente ha evidenziato, inoltre, come l'andamento del titolo sia stato influenzato dalle voci di una possibile operazione straordinaria: una OPA e il conseguente delisting dalla Borsa Italiana.

---

<sup>8</sup> In tal senso, Cass. Pen., 4 maggio 2011, n. 28932.

<sup>9</sup> Cass. 4 maggio 2011, n. 28932.

Il Giudice est.



Difatti, il 14 maggio 2012 la DOCOMO Deutschland ha comunicato la propria intenzione di lanciare un'offerta pubblica d'acquisto sulla totalità delle azioni ordinarie di BUONGIORNO ad un prezzo di 2 euro per azione. Successivamente a quest'ultimo avvenimento il titolo ha fatto registrare il suo massimo valore del quadriennio 2009-2012 (il giorno 14 maggio 2012 il titolo ha toccato il valore di euro 1,974 per azione).

Alla luce di ciò, seguendo la conclusione del consulente, si arriverebbe a dover negare che per effetto del servizio il titolo BUONGIORNO abbia subito una sensibile, rilevante e straordinaria perdita di valore.

Anche laddove si potesse condividere una simile conclusione, la stessa non andrebbe a escludere il carattere di "*price sensitivity*" della notizia diffusa dal CASCIARI, posto che lo stesso, come anzidetto, fa riferimento all'idoneità intrinseca della notizia ad influenzare in modo sensibile il prezzo degli strumenti finanziari e non all'effettivo collegamento causale tra la diffusione della notizia e il mutamento dell'andamento del titolo.

Inoltre, la norma, delineando un reato di pericolo concreto, impone che l'accertamento della consumazione del reato di manipolazione del mercato non venga condotto con criterio *ex post*, ma seguendo il criterio della prognosi postuma, a prescindere dal suo concreto verificarsi.

In altri termini, il giudizio sull'astratta capacità della condotta di diffusione di informazioni false ad ingannare un numero indeterminato di destinatari e della probabilità concreta di verifica dell'alterazione sensibile dei prezzi di mercato si collocano in una prospettiva necessariamente *ex ante* e concomitante con la condotta stessa.

Non vi è dubbio che quella richiesta sia una valutazione oltremodo ardua, stante la natura variabile degli strumenti finanziari, caratterizzati da un'ampia oscillazione di valori dovuta a fattori esterni.

Ne consegue una chiara difficoltà di rinvenire un episodio di modifica rilevante dell'andamento dei titoli attribuibile con certezza al solo comportamento criminoso.

Tale difficoltà ha determinato, quale *punctum dolens* degli illeciti di manipolazione del mercato, il riconoscimento di un ruolo decisivo alla effettiva reazione sortita sul mercato successivamente alla condotta, ossia alla effettiva alterazione dei prezzi di mercato.

In tal modo, la recente giurisprudenza in tema di manipolazione del mercato finisce per scaricare il giudizio di disvalore unicamente su quell'effetto alterativo del corso dei prezzi, che da risultato naturalistico irrilevante assume in sede processuale un innegabile peso.

Nel caso di specie risulta arduo definire quanto la diffusione della notizia relativa alla BUONGIORNO abbia effettivamente inciso con riferimento alla reazione sortita sul mercato.

Deve, in ogni modo, ritenersi che la natura altalenante del titolo in questione e il peso sicuramente decisivo della possibilità della suddetta OPA, anche laddove riconoscibili come cause alternative che possono aver causato un'alterazione sensibile del prezzo del titolo, non escludono che la notizia del CASCIARI fosse idonea a determinare, laddove falsa,

Il Giudice est.

transazioni od operazioni da parte degli investitori, e conseguente a livello macroeconomico, un prezzo del titolo alterato dalla frode.

Sul punto è stato prodotto in giudizio il provvedimento di archiviazione della CONSOB relativo al medesimo esposto; neanche nelle argomentazioni fornite da CONSOB si ritiene possano rinvenirsi delle valide giustificazioni per cui la notizia divulgata dal CASCIARI, laddove falsa, non avrebbe determinato delle operazioni di investimento falsate - nel caso di specie disinvestimento - da parte di un investitore ragionevole.

La CONSOB, in tale occasione, si è limitata a ritenere, infatti, che non si tratterebbe di "*informazioni idonee a manipolare l'andamento del titolo Buongiorno, per quanto possa aver appannato, quantomeno fino alla smentita occorsa con la diffusione del comunicato stampa di precisazione, l'immagine commerciale dell'emittente*".

Diversamente, questo Tribunale ritiene che debba riconoscersi il carattere *price sensitive* della notizia diffusa dal servizio del CASCIARI.

In primo luogo, può ritenersi che si tratti di notizia idonea, una volta pubblicata, ad influenzare sensibilmente il prezzo degli strumenti finanziari.

La notizia in questione, infatti, attiene ad uno dei *core business* della BUONGIORNO, potendo potenzialmente incidere sulla redditività prospettica dell'attività della società stessa. Inoltre, l'influenza della notizia in oggetto sul prezzo delle azioni della BUONGIORNO può ritenersi esasperata, da un lato, dalla peculiarità del mercato in questione (caratterizzato da lievi oscillazioni di prezzi e dalla presenza di pochi, ma grandi operatori) e dal momento di particolare attenzione ai titoli di BUONGIORNO a fronte della possibilità della suddetta OPA; dall'altro lato, dal mezzo con cui una simile notizia è stata veicolata, ossia da una televisione nazionale, tramite un programma ben noto e altri *social media*, in grado di influenzare una vasta platea di spettatori.

Una tale notizia, infine, si ritiene idonea ad incidere sulla credibilità della BUONGIORNO agli occhi del pubblico dei consumatori, clientela (finale o diretta) dei servizi erogati dalla società, con probabili contrazioni dei ricavi e una conseguente scelta di disinvestimento degli operatori del mercato.

Come precedentemente evidenziato, tuttavia, non risulta sufficientemente provata all'esito dell'istruttoria dibattimentale la falsità della notizia diffusa dal suddetto imputato.

Il Legislatore - al contrario di quanto suddetto per la configurazione del reato di diffamazione - nel disegnare la fattispecie di aggio escluso le notizie vere tra quelle astrattamente manipolative.

In altri termini, alla luce di quanto affermato, il perfezionamento dell'aggio informativo incontra l'insormontabile ostacolo della mancata prova della falsità della notizia oggetto di divulgazione.

Ne deriva che, se la divulgazione di una notizia veritiera può integrare la fattispecie di diffamazione, altrettanto non può dirsi per quella di manipolazione del mercato.

Non può quindi trovare applicazione quella giurisprudenza che vede nella verità della notizia un punto di equilibrio tra l'esercizio della libertà di espressione e l'onore, in quanto

Il Giudice est.

per il reato di manipolazione la libertà di stampa deve essere bilanciata con il diverso bene della tutela del corretto funzionamento del mercato; equilibrio che viene individuato dal Legislatore mediante il riferimento al requisito della falsità della notizia diffusa.

Per le ragioni sovraesposte, mancando la falsità della notizia, quale condizione necessaria per integrare il reato in esame, l'imputato deve essere assolto dal reato di cui al capo B perché il fatto non sussiste.

### 3.3. La posizione del TIRABOSCHI

La contestazione addebitata al TIRABOSCHI (di cui al capo C) - come riqualificata a seguito dell'udienza preliminare - si fonda sul fatto che lo stesso avrebbe omesso di esercitare, in qualità di direttore della rete Italia Uno, il controllo necessario ad impedire che attraverso la diffusione del servizio del CASCIARI fossero commessi i reati di cui ai capi A e B.

La contestazione originaria, formulata dalla pubblica accusa, si fondava sull'art. 57 c.p. e dunque sull'equiparazione della posizione del TIRABOSCHI a quella del direttore di un periodico a mezzo stampa.

La giurisprudenza ha ormai esaurientemente chiarito i limiti di applicabilità dell'art. 57 c.p. in relazione alle varie figure affini a quella del direttore di stampa periodica.

La Suprema Corte si è già da tempo espressa indirettamente nell'escludere che l'art. 57 c.p. potesse intendersi come riferito ai *direttori delle trasmissioni radiofoniche o televisive* giungendo ad affermare che "*l'art. 57 c.p... è dettato esclusivamente per i reati commessi col mezzo della stampa periodica*"<sup>10</sup>.

In tema di trattamento sanzionatorio per il reato di diffamazione commesso attraverso trasmissioni televisive, è intervenuta una disciplina *ad hoc* con l'art. 30, l. n. 223. del 6 agosto 1990.

In particolare, si tratta di norme speciali, riferite a soggetti tassativamente individuati (il concessionario privato, la concessionaria pubblica ovvero la persona delegata al controllo della trasmissione).

Tali disposizioni, secondo quanto affermato a più riprese nella giurisprudenza di legittimità, non possono trovare applicazione analogica e dunque non possono applicarsi a soggetti diversi da quelli previsti, quale il direttore di una trasmissione<sup>11</sup>.

Laddove, tuttavia, si volesse ritenere che il TIRABOSCHI, in qualità di direttore della rete Italia Uno, rivestisse la qualifica di persona delegata al controllo della trasmissione, questo potrebbe essere chiamato a rispondere per omesso controllo ai sensi dell'art. 30, comma terzo, della suddetta legge, solamente nel caso di trasmissioni a carattere osceno, pubblicazioni destinate all'infanzia o con contenuto impressionante o raccapricciante. Il comma 3, infatti, configura una responsabilità colposa per omesso controllo sul contenuto delle

<sup>10</sup> Cass. 23 aprile 2008, CED 240687.

<sup>11</sup> Cass., sez. 5, sent. n. 27823 del 19/04/2017, sez. 2, sent. n. 34717 del 23/04/2008.

trasmissioni esclusivamente nel caso in cui non siano stati impediti i suddetti reati (elenca-  
ti nei commi 1 e 2).

In ordine al reato di diffamazione aggravata, dunque, la responsabilità del delegato al con-  
trollo della trasmissione televisiva, può essere ritenuta sussistente solo a titolo di dolo, ai  
sensi del comma 4 della medesima legge, che estende alla persona delegata al controllo  
della trasmissione le sanzioni previste dalla l. 47/48.

Allo stesso modo, è configurabile esclusivamente come imputazione dolosa, ex art. 40 cpv  
c.p., la contestazione di omesso controllo per non aver impedito il reato di manipolazione  
del mercato di cui al capo B).

Nel caso di specie, deve escludersi la consapevolezza del TIRABOSCHI in relazione al  
contenuto del servizio del CASCIARI, non essendo emersa in dibattimento alcuna circo-  
stanza tale da far ritenere che il TIRABOSCHI abbia visto il suddetto servizio prima della  
messa in onda dello stesso.

Inoltre, esclusa l'esistenza del dolo del CASCIARI in relazione al reato di diffamazione a  
lui ascritto, deve, allo stesso modo, ritenersi inesistente il dolo del TIRABOSCHI, in quan-  
to, ritiene il Collegio, non può imporsi al direttore di rete un controllo tale da superare la  
stessa consapevolezza del giornalista autore del servizio.

Ne deriva che deve essere pronunciata sentenza assolutoria anche nei confronti del TIRA-  
BOSCHI, dal reato di cui all'art. 185 D.Lgs. 58/98 perché il fatto non sussiste e da quello di  
cui all'art. 595 c.p. perché il fatto non costituisce reato.

PQM

visto l'art. 530 c.p.p.

ASSOLVE

Mauro CASCIARI e Luca TIRABOSCHI dal reato ex art. 185 D.Lgs. 58/98 perché il fatto  
non sussiste e da quello di cui all'art. 595 c.p. perché il fatto non costituisce reato

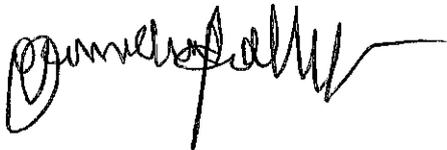
visto l'art. 544, co.3., c.p.p.

FISSA

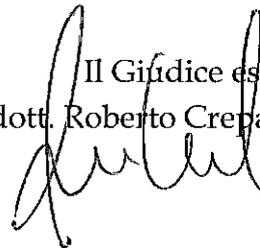
in 90 giorni per il termine per il deposito della motivazione della sentenza

Milano, li 10.6.19

Il Presidente  
dott. Sandro Saba



Il Giudice est.  
dott. Roberto Crepaldi



DEPOSITATO IN CANCELLERIA  
Il Cancelliere  
Pietro Mappaglia

09/09/19